

REVISTA DE DERECHO

AÑO XXI OCTUBRE - DICIEMBRE DE 1953 N.º 86

DIRECTOR: ORLANDO TAPIA SUAREZ

COMITE DIRECTIVO:

ROLANDO MERINO REYES

ALEJANDRO VARELA SANTA MARIA

JUAN BIANCHI BIANCHI

QUINTILIANO MONSALVE JARA

MARIO CERDA MEDINA



ESCUELA TIPOGRAFICA SALESIANA — CONCEPCION (CHILE)

GUSTAVO LABATUT GLENA

MODIFICACIONES INTRODUCIDAS AL CODIGO PENAL POR LA LEY N.º 11.183 Y PROYECTO SOBRE ESTADOS ANTISOCIALES Y MEDIDAS DE SEGURIDAD (*)

La Ley N.º 11.183, de 10 de Junio del año en curso, introdujo un cierto número de modificaciones parciales al Código Penal, algunas de ellas de innegable trascendencia sin duda, que han venido a sumarse a las muchas que este cuerpo legal ha experimentado desde que, a poco de haber entrado en vigencia, la ya olvidada y en un tiempo famosa Ley de 3 de Agosto de 1876, hizo más drásticas sus disposiciones en lo tocante al delito de robo con homicidio, que castigó, incluso en grado de tentativa, con la pena única de muerte.

Además de estudiar las reformas contenidas en la Ley N.º 11.183, hemos estimado conveniente extender nuestras observaciones a un proyecto de reforma del Código Penal que pende actualmente de la consideración de la Cámara de Diputados y que, aparte de contener enmiendas que dicen relación en particular con los delitos de robo y hurto —y cuyo objetivo primordial es reprimir con mayor severidad los asaltos en sitios despoblados, oscuros o

(*) Conferencia dictada por el autor en el Salón de Honor de la Universidad de Concepción.

con escasa o nula vigilancia policial—, incorpora en nuestra legislación un cuerpo completo de preceptos relativos a los estados antisociales y a las medidas de seguridad.

Sistematizando las modificaciones introducidas por la Ley N.º 11.183, podemos agruparlas en la forma siguiente:

1.º—Las que reducen el límite de la menor edad, aumentan la penalidad aplicable a los menores y establecen el control de los Tribunales de Alzada respecto de las decisiones de los Juzgados de Menores que declaran que un menor ha obrado sin discernimiento;

2.º—Las que eliminan los restos que conservaba el Código Penal de la antigua desigualdad jurídica de la mujer;

3.º—Las que reducen los plazos de prescripción de la acción penal y de la pena en los crímenes y simples delitos;

4.º—Las que aumentan las cuantías, —elevadas anteriormente por las Leyes Números 3.988 y 5.507—, en aquellos delitos en que el monto del perjuicio material causado sirve de base para la graduación de la pena;

5.º—Las que aumentan las multas impuestas a las faltas; y, por último;

6.º—Las que afectan al delito de abigeato, asimilan a él otros hechos punibles, y modifican la presunción introducida por la Ley N.º 6.873 en el artículo 454 del Código Penal.

I.—Régimen penal de los menores

Una doble y muy importante modificación ha sufrido el régimen penal de los menores que estableció la Ley N.º 4.447, de 23 de Octubre de 1928: por una parte se ha rebajado el límite de la menor edad penal de veinte a dieciocho años, y por otra se elevó la penalidad aplicable a los mayores de dieciséis años y menores de veinte que el tribunal respectivo declare con discernimiento.

MODIFICACIONES INTRODUCIDAS AL CODIGO PENAL

481

De acuerdo con la modificación que la Ley sobre Protección de Menores introdujo al artículo 72 del Código Penal, los jueces debían aplicar una pena discrecional, inferior por lo menos en dos grados al mínimo de los designados por la ley para el delito, al menor de veinte años pero mayor de dieciséis que no estuviese exento de responsabilidad criminal por haber declarado el tribunal respectivo que obró con discernimiento. La reforma, aparte de reducir la menor edad penal en la forma indicada, dispone que al menor que se halle en la situación referida, se le impondrá la pena inferior en grado al mínimo de los señalados por la ley para el delito de que sea responsable.

La Ley de Protección de Menores no se puso en el caso de que un menor sujeto a responsabilidad criminal fuese condenado a pena de crimen, y por eso sólo reformó el texto del artículo 87 del Código Penal, que ordena que en los presidios y en las cárceles —establecimientos en que, como es sabido, se cumplen condenas por simples delitos y por faltas— deberán mantenerse con la correspondiente separación a los reos menores de veinte años.

El aumento de la penalidad establecido por la Ley N.º 11.183, hará ahora no sólo posible sino que frecuente la imposición de penas de crímenes a menores declarados con discernimiento, razón por la cual también en las penitenciarías deberán habilitarse departamentos para ellos, en que permanezcan separados de los delincuentes adultos.

Desaparecida la facultad discrecional de los jueces en la aplicación de la pena a los menores delincuentes, y reemplazada esa facultad por una pena fija, la circunstancia atenuante del artículo 11 N.º 2.º del Código Penal perdió su razón de ser y fué derogada.

Haciéndose eco del sentir general, la Ley N.º 11.183 agregó un inciso al artículo 72 del Código Penal, en que se contempla específicamente un castigo agravado para los mayores que, conjuntamente con menores de dieciocho años, aparecen responsables en un mismo delito. Por desgracia, esta disposición, en los términos en que está redactada, no considera la autoría mediata —tan frecuente en la práctica—, en que el participante interviene en la perpetración de un hecho punible, sirviéndose como instrumento de menores a quienes no afecta responsabilidad criminal.

Cualesquiera que sean las críticas que puedan formularse, desde un punto de vista doctrinario, a la reducción del límite de la menor edad penal, preciso es convenir que el legislador procedió en este caso con criterio realista, obligado por el incremento de la criminalidad juvenil y por el evidente fracaso de la readaptación social de los menores delincuentes.

Sin embargo, hay que dejar constancia que la Ley N.º 11.183 sólo modificó la edad de los menores en los artículos 10 N.º 3.º y 72 del Código Penal; 7.º, 19 y 35 de la Ley sobre Protección de Menores, todos los cuales miran a la situación de los menores ante la ley penal.

Ahora bien, como la función estatal de atender al cuidado personal, educación moral, intelectual y profesional de los menores no se limita a los delincuentes, sino que se extiende, además, a los abandonados o en peligro material o moral, quedan en plena vigencia: el artículo 3.º de la Ley de Menores, según el cual, para los efectos de esta ley, se considerará menor a toda persona que tenga menos de veinte años; el artículo 31 de la misma, cuyo N.º 1.º castiga al que ocupare a menores de veinte años en trabajos u oficios que los obliguen a permanecer en cantinas o casas de prostitución o de juego; la Ley N.º 5.750 sobre Abandono de Familia y Pago de Pensiones Alimenticias, que extiende la competencia de los Juzgados de Menores al conocimiento de los alimentos que se deban a menores de edad; y, en general, todas las disposiciones contenidas en leyes especiales que expresamente contemplan la situación de los menores de veinte años, cual es el caso, por ejemplo, de la Ley de Alcoholes, cuyo artículo 108 dispone que los menores de veinte años que fueren encontrados en manifiesto estado de embriaguez en lugares públicos o abiertos al público, serán juzgados y penados en conformidad a lo que establece la Ley N.º 4.447 sobre Protección de Menores.

Dentro de la materia que nos ocupa hay que considerar, por último, la cuestión relativa a las decisiones de los jueces sobre el discernimiento de los menores.

De acuerdo con el primitivo texto de la Ley N.º 4.447, estos funcionarios eran prácticamente soberanos en la materia. Sus resoluciones al respecto eran inatacables, por cuanto, según el inciso

MODIFICACIONES INTRODUCIDAS AL CODIGO PENAL

483

final del artículo 29, las conclusiones de carácter técnico o científico a que el juez llegara, de acuerdo con los informes periciales, no podían ser alteradas por el tribunal de alzada.

La ley modificatoria derogó este inciso y adicionó el artículo 19, disponiendo que la resolución que declare la falta de discernimiento será consultada a la respectiva Corte de Apelaciones, cuando el delito merezca pena aflictiva; y que este tribunal se pronunciará en cuenta sin otro trámite que la vista del Fiscal, salvo que se pidan alegatos.

II.—Desigualdad de la mujer ante la ley penal

Dos disposiciones del Código Penal mantenían a la mujer casada en evidente desigualdad frente al marido: el artículo 10 N.º 11, que eximía de responsabilidad criminal al marido que en el acto de sorprender a su mujer infraganti en delito de adulterio, diere muerte, hiriere o maltratare a ella y a su cómplice, con tal que su mala conducta no hiciese excusable la falta de la mujer; precepto anacrónico, supervivencia de la venganza privada y para cuya mantención en la legislación de un país culto no era posible invocar razón valedera alguna. Y, además, el inciso 2.º del artículo 146, que autorizaba a los maridos para abrir o registrar la correspondencia o los papeles de sus mujeres, y negaba a éstas igual derecho respecto a la correspondencia o papeles de sus maridos.

La Ley N.º 11.183, incorporando en su articulado una indicación formulada en la Cámara de Diputados por la representante de Concepción doña Inés Enríquez, derogó la primera de las disposiciones citadas, y modificó la segunda en el sentido de excluir a marido y mujer de la posibilidad de cometer, en sus relaciones recíprocas, el delito de violación de correspondencia.

Derogado el N.º 11 del artículo 10 del Código Penal, la reacción violenta de cualquiera de los cónyuges ante la sorpresa infraganti en adulterio del otro, será o no punible según las circunstancias.

En efecto, si el estado emotivo del cónyuge ofendido llegara a traducirse en un trastorno mental transitorio con obnubilación de la conciencia, podría invocarse la privación total de la razón por causas independientes de la voluntad, que obra como eximente

de responsabilidad criminal en virtud de lo dispuesto por el artículo 10 N.º 1.º del Código Penal.

Los tribunales prefieren aplicar, en situaciones análogas, la eximente del N.º 9. del mismo artículo, basada en la fuerza irresistible.

Cuando fuerzas de origen interno obran sobre las determinaciones de la persona y producen alteraciones psíquicas considerables, aunque pasajeras, convirtiendo al individuo en un enajenado momentáneo, diversos fallos de nuestros tribunales, considerando que el Código no contempla el trastorno mental transitorio, y ante la necesidad de encontrar una válvula de escape que permita eximir a quienes, sin ser verdaderos enajenados, presentan, al momento de delinquir, perturbaciones psíquicas que hacen posible equipararlos a ellos, aplican la fuerza irresistible.

En los demás casos, el culpable podrá invocar en su favor la circunstancia atenuante del artículo 11 N. 5.º, esto es, la de obrar por estímulos tan poderosos que naturalmente hayan producido arrebato y obcecación.

III.—Reducción de los plazos de prescripción de la acción penal y de la pena

Los plazos de prescripción de la acción penal y de la pena, que eran en el Código Penal de veinte y quince años para los crímenes, según su mayor o menor gravedad, de diez años para los simples delitos, y de seis meses para las faltas, aparecen rebajados en la Ley N.º 11.183 a quince, diez y cinco años, respectivamente, conservándose el término de prescripción de las faltas.

Preciso es hacer notar la incongruencia de los nuevos plazos de prescripción frente a la regla contenida en el artículo 103 del Código Penal, según el cual, si el reo se presenta o es habido antes de completar el tiempo de la prescripción de la acción penal o de la pena, pero habiendo ya transcurrido la mitad del que se exige, en sus respectivos casos, para tales prescripciones, deberá el tribunal considerar el hecho como revestido de dos o más circunstancias atenuantes muy calificadas y de ninguna agravante, para la imposición de la pena o para disminuir la ya impuesta, en una sentencia complementaria.

MODIFICACIONES INTRODUCIDAS AL CODIGO PENAL

485

Al efectuar la rebaja antedicha, la Ley N.º 11.183, sin pretenderlo, ha venido a significar un beneficio para los delincuentes que eluden la persecución policial o quebrantan sus condenas, ya que, reducidos en forma considerable los plazos de la prescripción, se reducen también, con grave detrimento de los intereses sociales, los plazos para que entren a disfrutar del extraordinario beneficio que les acuerda el citado artículo 103 del Código Penal.

Otra incongruencia se observa al comparar los plazos ordinarios de prescripción de la acción penal, con las prescripciones de corto tiempo que establece la ley para algunos delitos determinados.

La distancia que antes separaba a ambos tipos de prescripciones se acortó considerablemente, y en algún caso particular —como sucede con la pintoresca prescripción de siete años establecida por la Ley N.º 4.522, de 10 de Enero de 1929, sobre Venta de Árboles Frutales—, la que fué prescripción de corto plazo se ha convertido en una prescripción que excede en tiempo al que la reforma fijó para los simples delitos y se aproxima mucho a la de los crímenes.

IV.—Aumento de las cuantías en la graduación de la penalidad

Con el criterio objetivo que caracteriza a las legislaciones penales clásicas, el Código Penal regula la cuantía de la sanción, en ciertos delitos, atendiendo al monto del perjuicio material que se causa. En esta situación se encuentran, entre otros, la malversación de caudales públicos, el robo simple, la extorsión en ciertos casos, el hurto, la estafa, la apropiación indebida, el incendio y los daños.

Este sistema, sencillo a primera vista, presenta, desde luego, el grave inconveniente de basar la penalidad en un factor inestable, sujeto a las fluctuaciones que experimenta el valor de la moneda.

La ininterrumpida y cada vez más alarmante desvalorización de nuestro peso, que de 44 y cuarto peniques que valía en 1875 —año en que comenzó a regir el Código Penal—, ha caído a poco más de un décimo de penique en la actualidad, creó la necesidad de reajustar las cuantías, a fin de evitar que la magnitud del proceso inflacionista agrave en forma insospechada la sanción en que incurrían los delincuentes en tales casos.

Tres leyes se han encargado de operar dicho reajuste: la N.º 3.988, de 20 de Octubre de 1923; la N.º 5.507, de 9 de Noviembre de 1934; y la N.º 11.183, de 10 de Junio de 1953.

Siendo muy plausible el propósito perseguido al dictarlas, ninguna de ellas ha resuelto el problema en su totalidad, en el sentido de que no han abarcado todos los delitos que se encuentran en la situación a que nos hemos referido.

La última de las leyes indicadas elevó en diez veces la base pecuniaria para medir la pena en el robo simple (artículo 436), en el hurto común y en el de hallazgo (artículos 446 y 448), en la estafa (artículo 467), en la apropiación indebida (artículo 470 N.º 1.º), en el incendio de chozas, pajares o cobertizos deshabitados (artículo 478), en los daños (artículos 485 y 486), y en las faltas relacionadas en los números 19 del artículo 494 y 21 y 22 del artículo 495.

La reforma olvidó elevar las cuantías en el delito de incendio previsto y sancionado en el artículo 477, que se mantienen invariables desde la dictación de la Ley N.º 3.988; ni contempló tampoco —omisión en que asimismo incurrieron las anteriores—, el delito de malversación de caudales públicos (artículos 233 y siguientes) y algunas falsificaciones, cuyas cuantías permanecen inalterables desde 1875.

Consecuencia de lo anterior es que todos los malversadores de caudales públicos sufrirán la pena máxima señalada por la ley al delito (cinco años y un día a quince años de presidio), pues para incurrir en esta sanción basta que el monto de lo malversado exceda de quinientos pesos. Otro tanto ocurre en el delito de incendio, en que el artículo 477 impone la pena mayor designada en él cuando los daños causados suben de un mil pesos.

V.—Aumento de la multa respecto de las faltas

Con anterioridad a la reforma que nos ocupa, las multas aplicables a las faltas del Libro III del Código Penal habían sido objeto de aumentos desorbitados.

La Ley N.º 9.798, de 11 de Noviembre de 1950, que aumenta los sueldos y gratificaciones a los empleados y obreros municipales, las elevó en diez veces, y menos de dos años más tarde fueron

MODIFICACIONES INTRODUCIDAS AL CODIGO PENAL

487

duplicadas por la Ley N.º 10.309, de 17 de Marzo de 1952, que fija plan de construcción y transformación de establecimientos carcelarios.

Así, las multas impuestas a las faltas llegaron a ser veinte veces superiores a las que aparecen en el texto primitivo del Código, aumento sin duda desproporcionado y que no guardó relación alguna con las designadas para los crímenes y simples delitos.

La Ley N.º 11.183 derogó las anteriores y fijó la siguiente escala de multas: de cien a mil pesos en los casos del artículo 494; de diez a seiscientos pesos en los del 495; y de cincuenta a mil pesos para los del artículo 496; multiplicando por diez las cuantías primitivas en las dos primeras disposiciones y en una proporción bastante mayor en la última.

No parece acertado, a nuestro juicio, el criterio con que procedió el legislador, por cuanto es evidente que las faltas catalogadas en el artículo 496 son las que revisten menor gravedad.

Modificó también, la Ley N.º 11.183, el monto de las multas que el artículo 497 impone al dueño de ganados que entren en heredad ajena y causen daño, multas que, por permanecer invariables desde la dictación del Código, eran irrisorias actualmente, como que fluctuaban entre cinco centavos y un peso por cabeza de ganado, según la naturaleza de éste. Ellas fueron elevadas a cantidades que varían entre diez y cien pesos por cada animal.

VI.—El delito de abigeato

El delito de abigeato, que consiste, según los términos del artículo 449, en el robo o hurto de caballos o bestias de silla o carga, de ganado mayor o menor, ha tenido altibajos a lo largo de la historia del Código Pnal.

El texto primitivo, que castigaba dos delitos, el robo o hurto sacrilego en el inciso primero y el abigeato, en el segundo, fué derogado por el Decreto-Ley N.º 26, de 16 de Junio de 1932; pero la Ley N.º 5.507 restableció la vigencia del inciso segundo, con lo que el abigeato retornó a la vida jurídica como delito independiente.

Por su parte, la Ley N.º 11.183, siguiendo de ordinario el sendero ya trazado por la jurisprudencia, aclaró que los porcinos

forman parte del ganado menor; dispuso que en este delito se aplicarán, respectivamente, a los autores, cómplices y encubridores las penas superiores en un grado a las que les hubieren correspondido sin la circunstancia de tratarse de la substracción de animales; dissipó las dudas que con anterioridad a la reforma surgían en la imposición de la pena; derogó el inciso 2.º del artículo 432, agregado por la Ley N.º 6.873, de 14 de Abril de 1941, y según el cual el abigeato que recaía en animales de valor de más de ciento cincuenta pesos se castigaría en todo caso como robo —disposición que originó interminables discusiones acerca de su aplicabilidad—; y extendió la penalidad del abigeato a los siguientes delitos que asimila a él:

a) Al robo o hurto de vehículos. Es indudable que el propósito del legislador fue sancionar con mayor severidad la substracción de automóviles, tan frecuente entre nosotros; pero el término empleado, dada su amplitud, traicionó esa finalidad. Es sensible, también, que haya silenciado lo relativo al "hurto de uso", de ordinaria ocurrencia tratándose de animales de silla y de vehículos motorizados;

b) Al robo o hurto de animales o aves que se mantengan en viveros, criaderos o terrenos cercados, con lo cual se ha querido sancionar severamente los hurtos o robos de aves de corral, de animales valiosos por su pelo o pluma, como los zorros plateados y azules, las chinchillas y faisanes, o simplemente decorativos, como los ciervos y pavos reales;

c) Al "hurto de hallazgo" que recae en animales o aves de los expresados en la disposición que comentamos; y

d) Al beneficio o destrucción de las mismas especies, con el propósito de apropiarse solamente de parte de ellas.

Finalmente, el nuevo artículo 449 aplica una pena especial a una forma de hurto que se perpetra a menudo: la apropiación de las plumas, pelos, crines o cerdas de animales ajenos.

Al reformar y completar el texto del artículo 449, la Ley N.º 11.183 ha venido a solucionar dificultades y llenar vacíos de nuestra legislación penal en este punto.

MODIFICACIONES INTRODUCIDAS AL CODIGO PENAL

489

Omitió, sin embargo, considerar un problema de gran interés teórico y práctico, que los tribunales invariablemente han orillado: el relativo a determinar si constituye abigeato el robo o hurto de un solo animal de los comprendidos en el artículo 449. La cuestión no se plantea respecto de los caballos o bestias de silla o carga, sino en lo tocante al ganado mayor o menor.

Antes de poner término a esta materia, haremos notar que se hizo extensiva al hurto la presunción del inciso 2.º del artículo 454, relativa a considerar autor del robo de animales a aquel en cuyo poder se encuentren partes identificables de la especie robada.

VII.—Proyecto que legisla sobre estados antisociales y que modifica algunas disposiciones del Código Penal, del de Procedimiento Penal y de la Ley N.º 6.180

Este proyecto de ley, que pende actualmente de la consideración de la Cámara de Diputados, importa evidentemente la más fundamental transformación de la legislación penal chilena, más importante, a nuestro juicio, que la que sufriera cuando la Ley N.º 4.447 introdujo el tratamiento tutelar de los menores delincuentes; el Decreto-Ley N.º 321, de 10 de Marzo de 1925, la libertad condicional de los penados; o la Ley N.º 7.821, de 29 de Agosto de 1944, la remisión condicional de la pena.

Y ello, porque el proyecto incorpora en nuestra legislación positiva, en forma integral y sistemática, las llamadas "medidas de seguridad", que la ciencia penal moderna recomienda para los individuos declarados en estado peligroso, o, para emplear la terminología del proyecto, individuos cuyo estado es antisocial, lo que significa un vuelco completo de su inspiración ideológica.

El viejo Código Penal que nos rige prevé solamente la defensa social contra los delincuentes, es decir, sólo sanciona el delito producido.

No obstante, no es del todo extraña a su articulado la idea de la prevención del delito, utilizando recursos que con posterioridad a su dictación han recibido el nombre de "medidas de seguridad". No otra cosa son: la internación en manicomios de los locos criminales —que la Ley de Alcoholes extiende a los alcohólicos y demás toxicómanos—, la sujeción a la vigilancia de la autoridad

y la caución, que en ciertos casos impone como medidas preventivas.

El proyecto complementa el sistema clásico de las penas, aplicables a los que han delinquido, con un conjunto de medidas de seguridad reservadas para los estados antisociales. Inspirado en una idea dualista, a las penas juxtapone las medidas de seguridad, añadiendo así la represión de los delitos la prevención de la delincuencia.

Secundariamente, el proyecto introduce también algunas enmiendas al Código Penal, que afectan a la legítima defensa, a las multas, al robo y al hurto, de las cuales pasamos a ocuparnos.

A.—Modificaciones que el proyecto introduce al Código Penal

Las modificaciones que el proyecto introduce en el articulado del Código Penal persiguen una doble finalidad: de una parte, reprimir con mayor severidad el delito de asalto perpetrado por los vulgarmente llamados "cogoteros" y, de otra, allegar fondos para atender a la construcción y reparación de establecimientos carcelarios, en atención a que la Ley N.º 10.309, de 17 de Marzo de 1952, dictada precisamente con este objeto, no dió los resultados apetecidos.

El artículo 36 del proyecto contiene una enmienda al inciso final del N.º 4.º del artículo 10 del Código, mediante la cual se hace extensiva la presunción de concurrencia de los requisitos que legitiman la defensa personal, al que impida o trate de impedir la consumación de los delitos de robo calificado o simple. "La aprobación de esta modificación —dice el informe de la Comisión de Legislación y Justicia de la Cámara—, eliminará el temor que asiste a muchos de ejercitar este derecho de defensa con respecto de terceros, por las responsabilidades inherentes, y se pondrá término al cuadro poco edificante de algunas personas que asisten como espectadores impasibles en presencia del asalto de nuestros ciudadanos".

Respecto de las multas, que en la actualidad se aplican a fondos municipales del lugar en que se cometió el delito, ahora ingresarán en arcas fiscales y su producido se destinará a los siguientes fines: creación, instalación y mantenimiento de establecimientos

MODIFICACIONES INTRODUCIDAS AL CODIGO PENAL

491

penales, de reeducación de antisociales y de servicios de peritos judiciales; y mantenimiento de los servicios del Patronato Nacional de Reos. La misma aplicación tendrán las cauciones que se hagan efectivas y el producto del comiso, con excepción, en uno y otro caso, de las multas, cauciones y comisos que provengan de faltas o contravenciones, en que se sigue la regla del artículo 60, inciso final, del Código. Se exceptúa, también, la que establece el artículo 483 b, que cede en beneficio de los Cuerpo de Bomberos del país.

Una novedad en nuestra legislación la constituye el nuevo inciso que se agrega al artículo 70, y que faculta a los jueces para autorizar, atendidas las circunstancias, el pago de las multas por parcialidades, dentro de un límite que no exceda de un año y con la salvedad de que el no pago de una sola de las cuotas hará exigible el total de la suma adeudada.

En lo que respecta al delito de robo calificado, se suprime el robo en despoblado y en cuadrilla, en razón de que estas circunstancias pasan a agravar todos los hurtos y robos; y se eleva considerablemente la pena establecida en el Código cuando las víctimas sean retenidas bajo rescate o por más de un día o resulten lesiones de las comprendidas en el inciso 2.º del artículo 307, esto es, las que causan al ofendido enfermedad o incapacidad para el trabajo por más de treinta días.

Las modificaciones anteriores y las que se introducen en el robo simple, que castiga el artículo 436, hacen innecesario el mantenimiento del artículo 435, que es suprimido.

En el robo simple, que es aquel robo con violencia o intimidación en las personas no previsto en el artículo 433, no sólo se aumenta la pena, sino que se la aplica sin consideración al valor de las cosas sustraídas, motivo por el cual se suprime la variante del robo con sorpresa, delito que comúnmente practican los individuos llamados "lanzas", que se aprovechan de las aglomeraciones para robar.

Otra reforma sumamente drástica, por las consecuencias penales que trae consigo, es el inciso agregado al artículo 450, según el cual los delitos de robo y hurto se castigarán como consumados desde que se encuentren en grado de tentativa. Esta regla, que el Código consagra únicamente respecto de los robos más graves con

violencia o intimidación en las personas, se hace extensiva ahora a todos los robos y hurtos, sin distinción alguna.

Entre las modalidades del robo con fuerza en las cosas, desaparece la circunstancia de que sea cometido con armas, porque ella pasa a constituir un hecho castigado independientemente y en forma severa. Al respecto, dispone el inciso 2.º del nuevo artículo 450 que sufrirán la pena de presidio mayor en su grado medio a presidio perpetuo, o sea, de diez años y un día a perpetuidad, los culpables de robo o hurto cuando hagan uso de armas o sean portadores de ellas, siempre que no les corresponda una pena mayor por el delito cometido.

El proyecto castiga también separadamente el robo de cosas que se encuentran en bienes nacionales de uso público o en sitios no destinados a la habitación, si el autor hace uso de llaves falsas o verdaderas que hubiere sustraído, de ganzúas u otros instrumentos semejantes o si procede mediante fractura de puertas, vidrios, cierros, candados u otros dispositivos de protección. Configura aquí un delito que ocurre con frecuencia: el robo de especies y, en particular, de automóviles que se encuentran en sitios públicos o en lugares no destinados a la habitación; y que importa una modificación al creado por la Ley N.º 11.183.

Adiciona el artículo 454 del Código, con un inciso que sanciona en todo caso como autores a los mayores de dieciocho años que participen en delitos de robo o hurto cometidos por menores de esa edad, precepto que importa también una modificación a lo establecido por la ley recién citada.

Reforma, asimismo, dicho artículo 454, en el sentido de considerar cómplice —y no simplemente encubridor— de robo o hurto de una cosa al que la compre o reciba a cualquier título, aun cuando ya hubiere dispuesto de ella; como igualmente al que la tenga en su poder, sabiendo el uno y el otro su origen, o no pudiendo menos de conocerlo. Se presume esto último respecto del que comercia habitualmente en la compra y venta de especies usadas. Esta disposición agrava la pena a individuos que, como dice el informe ya citado, muchas veces son los verdaderos instigadores en la comisión de estos delitos.

MODIFICACIONES INTRODUCIDAS AL CODIGO PENAL

493

Novedad de gran trascendencia introduce también el proyecto al crear diversas circunstancias de agravación aplicables indistintamente al robo y al hurto.

Hemos tenido ocasión de ver que el "despoblado" y la "cuadrilla" desaparecen como elementos constitutivos del robo para convertirse en circunstancias agravantes. Precisa el concepto de lugar despoblado al referirlo a sitios faltos de vigilancia policial, oscuros, solitarios, sin tránsito habitual o que por cualquiera otra condición favorezcan la impunidad; y, respecto de la cuadrilla, establece que basta para configurarla la concurrencia de dos malhechores —el Código requiere la concurrencia a lo menos de cuatro—. Agravan, además, la pena, el hecho de ser la víctima niño, anciano, inválido o persona en manifiesto estado de inferioridad física; el de ejercer violencia en las personas que intervengan en defensa de la víctima, a menos que este hecho importe otro delito; y el actuar con menores de dieciocho años o con personas exentas de responsabilidad criminal, según el número 1.º del artículo 10 del Código. Se contempla expresamente en este punto al "autor mediato", esto es, al que interviene en el acto punible valiéndose de otro sujeto que, por circunstancias personales, queda al margen del Código Penal.

Para terminar esta materia, diremos que el proyecto se encarga de resolver dos cuestiones respecto de las cuales existe jurisprudencia contradictoria, pues expresamente declara que en los delitos de robo en que se ejerce violencia sobre las personas serán aplicables las agravantes de alevosía y de premeditación conocida; y que la atenuante de haber procurado con celo reparar el mal causado o impedir sus ulteriores perniciosas consecuencias, no se entenderá que concurre por la mera restitución a la víctima de las especies robadas o hurtadas.

B.—Estados antisociales y medidas de seguridad

La parte del proyecto que legisla sobre los estados antisociales reconoce como fuentes inmediatas un proyecto sobre la materia que el Instituto de Ciencias Penales elevó a la consideración del Gobierno en 1941, y los proyectos de Código Penal de 1929 y de 1938.

El primer problema a que se vió abocada la Comisión de Legislación y Justicia de la Cámara, fué el relativo a la necesidad de conciliar la implantación de las medidas de seguridad con la garantía de la libertad personal, consagrada en el artículo 10 N.º 15 de la Constitución Política. Para ello dió al encabezamiento del artículo 1.º del proyecto la siguiente redacción: "Quedan sometidos a las disposiciones del presente título y sujetos a las sanciones que como medidas de seguridad establece", a fin de dejar en claro que las medidas de seguridad no son otra cosa que una de las especies del género "sanciones".

En la imposibilidad de ahondar en el aspecto técnico de la cuestión, nos limitaremos a puntualizar que el artículo 1.º del proyecto declara en estado peligroso a los vagos y mendigos; a los que explotan juegos prohibidos y a los que a sabiendas cooperan con los explotadores; a los proxenetes; a los ebrios consuetudinarios; a los toxicómanos, traficantes de drogas heroicas y explotadores de las toxicomanías; a los que explotan las prácticas homosexuales; a los que, mediando requerimiento legítimo hecho por la autoridad o sus agentes, oculten su verdadero nombre, disimulen su personalidad, falseen su domicilio, utilicen o tengan en su poder documentos de identidad falsos o se aprovechen de los correspondientes a otras personas; a los que habiendo sido condenados por delitos contra el patrimonio, sean sorprendidos con especies cuya legítima adquisición no expliquen satisfactoriamente; a los que comercian habitualmente con especies de dudosa procedencia, en contravención a las disposiciones legales y reglamentarias, a quienes se designa vulgarmente con el nombre de "minuteros", y a los reincidentes y reiterantes en los que sea presumible la habitualidad criminal.

El artículo 3.º enumera las medidas de seguridad a que pueden ser sometidos los individuos que se encuentren en alguna de las situaciones aludidas. Ellas se dividen en dos grupos: personales y patrimoniales; en las primeras hay que distinguir dos subgrupos, según que importen o no privación de libertad.

Como medidas personales con detención establece el proyecto el internamiento en casas de trabajo o en colonias agrícolas hasta por un máximo de cinco años, y el internamiento curativo en establecimientos adecuados por tiempo absolutamente indetermina-

MODIFICACIONES INTRODUCIDAS AL CODIGO PENAL

495

do. Son medidas de seguridad personales sin detención, la obligación de declarar domicilio o de residir en un lugar determinado, a la inversa, la prohibición de residir en lugar o región determinados y la sujeción a la vigilancia del Patronato de Reos que corresponda, todas ellas por un plazo que no exceda de cinco años.

Al orden patrimonial pertenecen: la caución de conducta por un tiempo no superior a cinco años, la multa, cuya cuantía fluctúa entre quinientos y cincuenta mil pesos, y la pérdida o comiso de dinero y efectos.

Para prevenir atentados contra la libertad personal o cualquier abuso que pudiera cometerse, se establece que nadie puede ser sometido a medidas de seguridad que no estén expresamente instituidas por la ley y fuera de los casos previstos por ella. Se quita también toda ingerencia a las autoridades administrativas, pues la competencia para conocer de estas materias radica en los Jueces Letrados de Mayor Cuantía en lo Criminal, sin perjuicio de las primeras diligencias del sumario que, de acuerdo con lo dispuesto en el Código de Procedimiento Penal, corresponden a todos los jueces, incluso a los inferiores.

De las medidas de seguridad aplicables a los estados antisociales se exceptúan los menores sujetos a la competencia de los jueces respectivos, que quedan sometidos a las medidas tutelares previstas en la Ley N.º 4.447.

Se contempla la posibilidad de que el afectado no pueda cumplir la medida que se le impuso, y se faculta al tribunal para sustituirla por otra, atendidas las condiciones personales del sujeto y la naturaleza de las causas que motiven el procesamiento.

El quebrantamiento de la medida impuesta constituye un delito que se pena con reclusión menor en su grado mínimo a medio.

Las sanciones aplicables a cada uno de los estados antisociales se encuentran precisamente determinadas en el proyecto.

A título de ejemplos señalaremos que, respecto de los vagos y mendigos, de los que explotan juegos prohibidos, proxenetas, traficantes de drogas heroicas y reincidentes, se impone el internamiento en casas de trabajo o colonias agrícolas, sin perjuicio de otras medidas de seguridad personales sin detención y de las patrimoniales que para cada caso particular se establecen; que para los ebrios consuetudinarios y toxicómanos se reserva el internamiento

curativo en establecimientos adecuados; y que para los que ocultan su verdadero nombre o utilizan documentos de identidad falsos o correspondientes a otras personas, se establece la vigilancia del Patronato de Reos y la caución de conducta.

No descuidó, por cierto, el proyecto el fundamental aspecto del financiamiento, que realiza a base de un aumento de las multas establecidas en el Libro II del Código Penal, a todas luces exagerado, ya que, habiendo sido duplicadas aquéllas por la Ley N.º 10.309, de 17 de Marzo de 1952, dispone que se aplicarán multiplicadas por veinticinco veces; y de la cesión que hará la Caja de Colonización Agrícola al Ministerio de Justicia de los predios necesarios para el establecimiento de colonias agrícolas.

Mientras se crean e instalan los lugares de detención, las casas de trabajo y colonias agrícolas, el Presidente de la República queda facultado para señalar los establecimientos, aun cuando sean mantenidos por instituciones privadas, en que provisoriamente se cumplirán las correspondientes medidas de seguridad.

El proyecto sobre estados antisociales, cuyas líneas más salientes hemos dado a conocer, representa un gran paso en la modernización de nuestra legislación penal.

Salvo algunas exageraciones fácilmente corregibles, traduce fielmente las concepciones de la ciencia penal moderna, que apartándose del antiguo criterio represivo y expiatorio que la caracterizó en otro tiempo, procura obtener la readaptación social de los delincuentes y de los antisociales en general, que en todo el mundo, y en Chile particularmente, crean uno de los más inquietantes problemas que afligen a la humanidad.
